

*Treuhand Suisse
Herbstseminar in Interlaken
Congress Center Kursaal
24. Oktober 2019*

Tour d'Horizon zum Schweizer Wirtschaftsrecht

von

Peter V. Kunz

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M. (G.U.L.C., Washington D.C.)
Ordinarius für Wirtschaftsrecht und für Rechtsvergleichung
Universität Bern
Geschäftsführender Direktor am Institut für Wirtschaftsrecht (IWR)
Dekan der Rechtswissenschaftlichen Fakultät

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch

Welcome..!



Inhalt

- I. Vorbemerkungen
- II. Rückblick
- III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen
- IV. Aktienrecht+
- V. Schlussbemerkungen

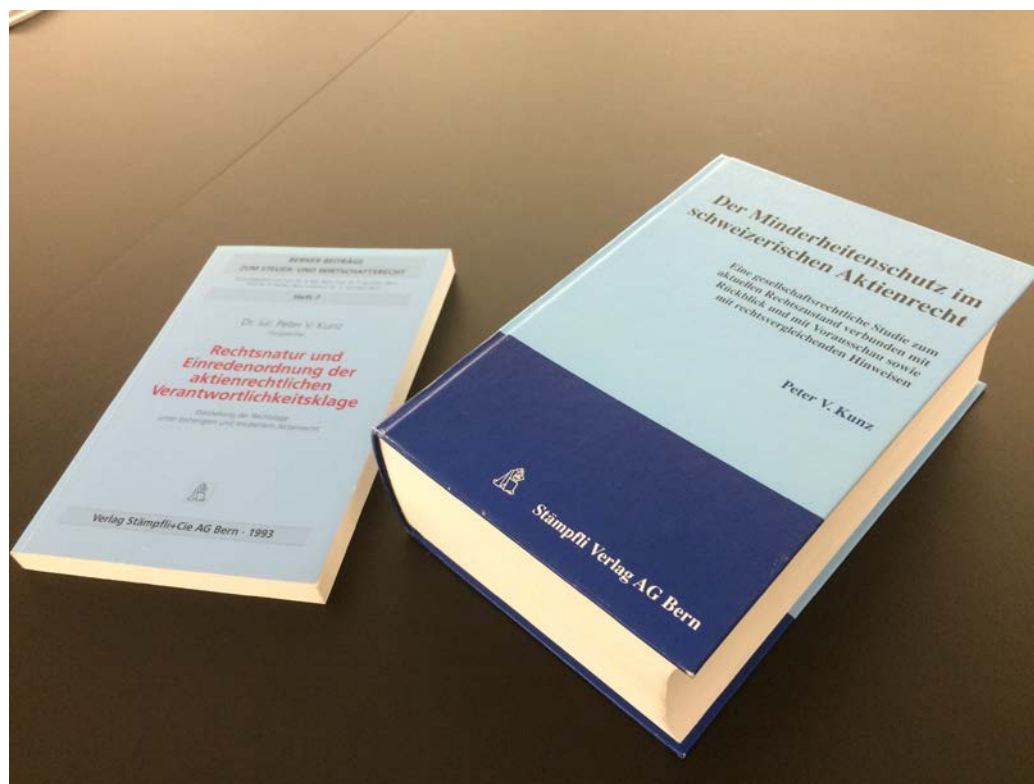
I. Vorbemerkungen

Treuhand Suisse: Herbstseminar vom 23. Oktober 2015



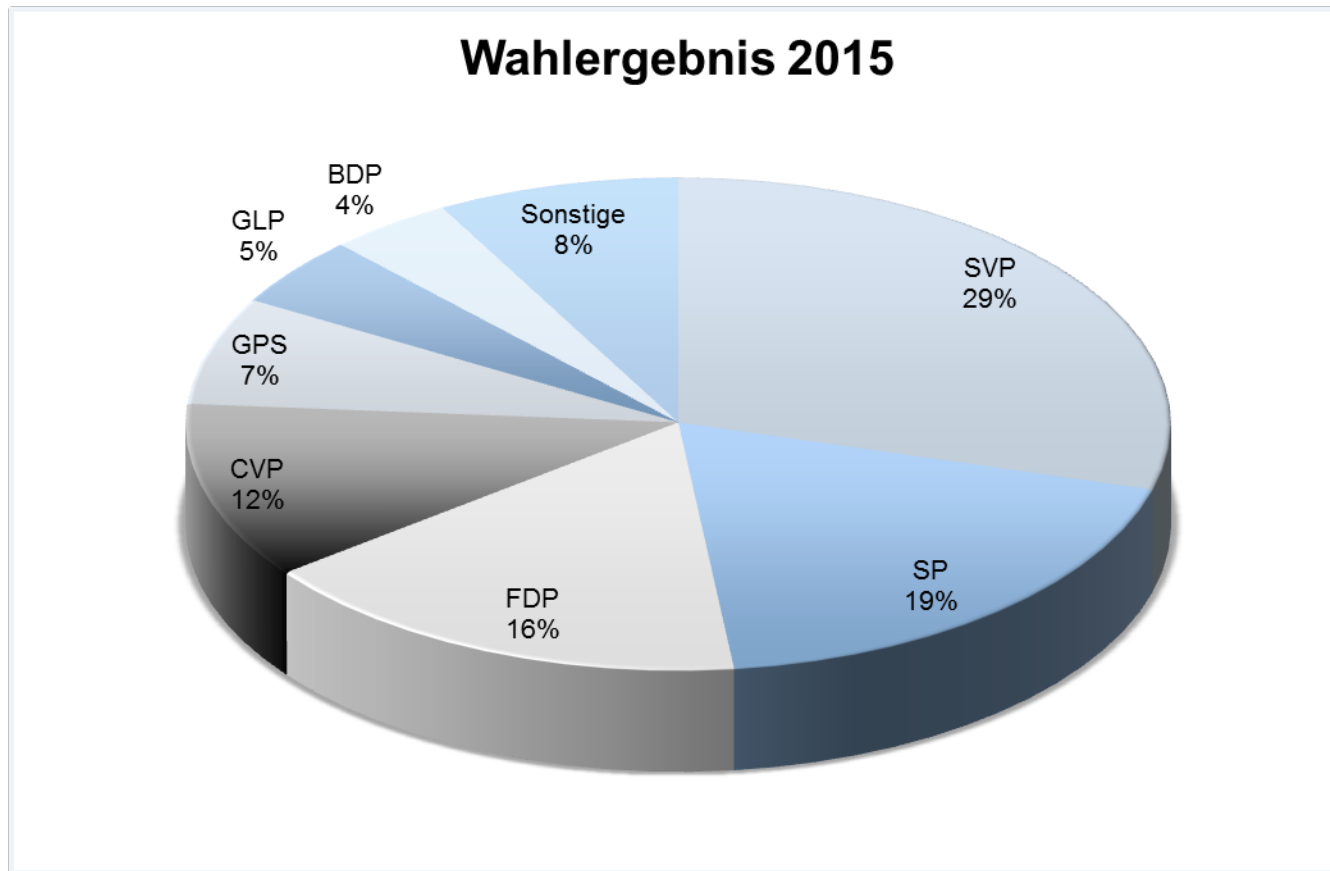
I. Vorbemerkungen

Herbstseminar 2015: «Aktienrechts(mehr-oder-weniger)revision»



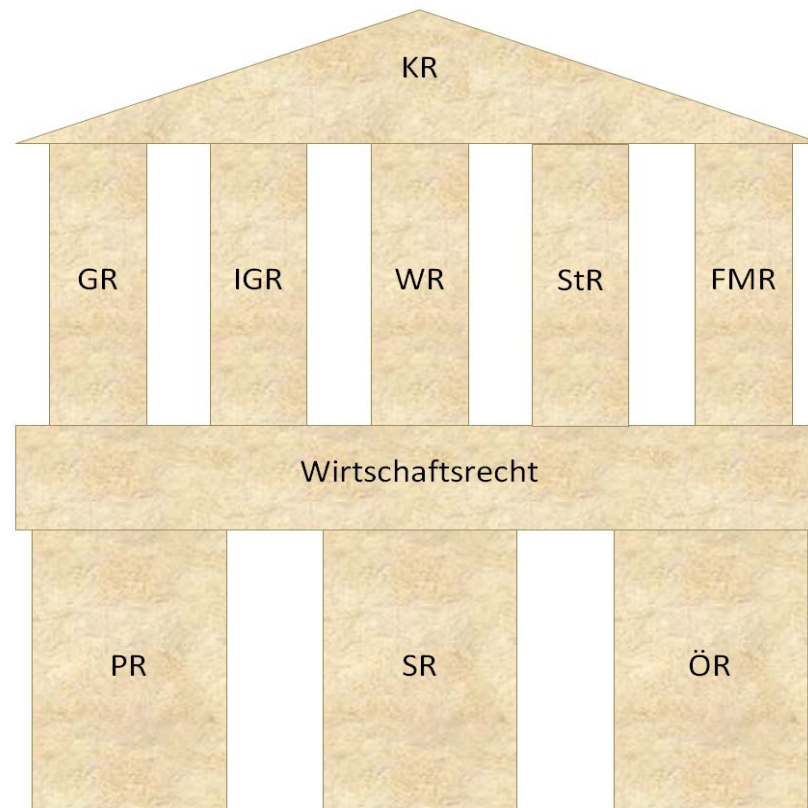
I. Vorbemerkungen

Auswirkungen der «Wahlen 2015» - was ist seither geschehen?



I. Vorbemerkungen

Wirtschaftsrecht als Rechtsgebiet



II. Rückblick

Es war (und ist) viel «in Bewegung»...

➤ **Finanzmarktrecht**

Die Bedeutung des *Schweizer Finanzplatzes* ist ungebrochen, doch das *Bankkundengeheimnis* im *internationalen* Verhältnis kam faktisch zum Ende – nunmehr dominieren der AIA und die amtliche Amtshilfe; es entwickelt(e) sich eine «*neue Finanzmarktarchitektur*», die 2020 abgeschlossen wird.

➤ **Aktienrecht**

Die «*grosse Aktienrechtsrevision*» ist nach wie vor (noch) nicht abgeschlossen, und der Entwurf von BR Sommaruga enthält gesellschaftspolitische Elemente; die *Konzernverantwortungsinitiative* stellt ein weiteres Thema dar, das in den letzten Jahren auf die politische Agenda kam.

➤ **Weitere Rechtsbereiche**

Teilrevidiert wurden in den letzten Jahren einige Rechtsbereiche, die insbesondere für KMU bedeutsam erscheinen, nämlich beispielsweise das *Firmenrecht* auf der einen Seite sowie das *Schuldbetreibungs- und Konkursrecht* auf der anderen Seite.

II. Rückblick



II. Rückblick



II. Rückblick

Steuer- und Finanzmarktrecht

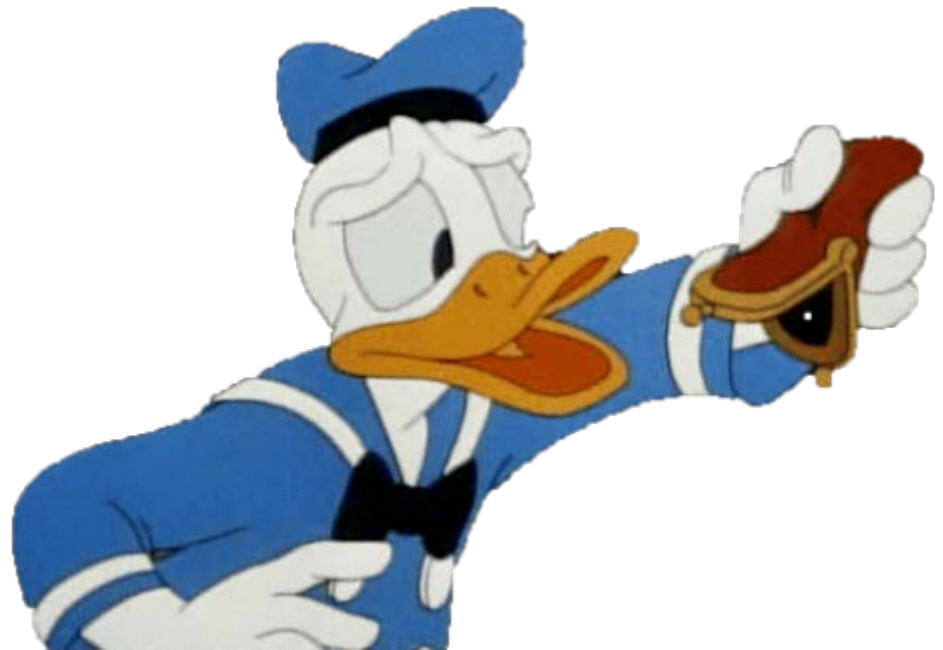
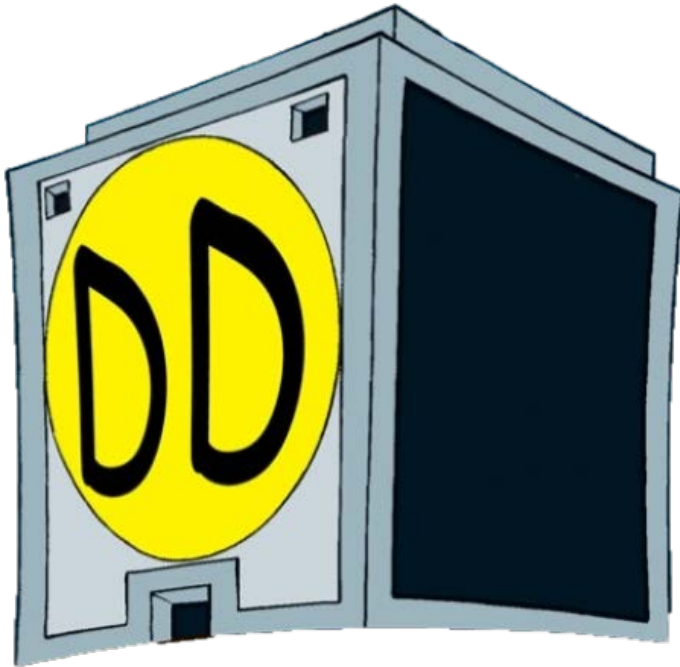
➤ **Bankkündengeheimnis**

Das *fiskalische Bankkündengeheimnis* besteht faktisch nicht mehr, zumindest im *internationalen* Verhältnis, d.h. der AIA sowie die Amtshilfe stellen neue Herausforderungen dar; wichtiger wird die sog. *straflose Selbstanzeige*, die auch bei KMU möglich ist.

➤ **FinfraG (und entstehende «Kleeblatt-Reform»)**

Das *Finanzmarktinfrastrukturgesetz* (FinfraG) trat per 1. Januar 2016 in Kraft und regelt u.a. die öffentlichen Übernahmeangebote von Publikumsgesellschaften; das FinfraG ist ein Teil der anstehenden «*Kleeblatt-Reform*»: FINMAG sowie FIDLEG/FINIG.

II. Rückblick



II. Rückblick

Firmenrecht und SchKG

➤ **OR-Revision**

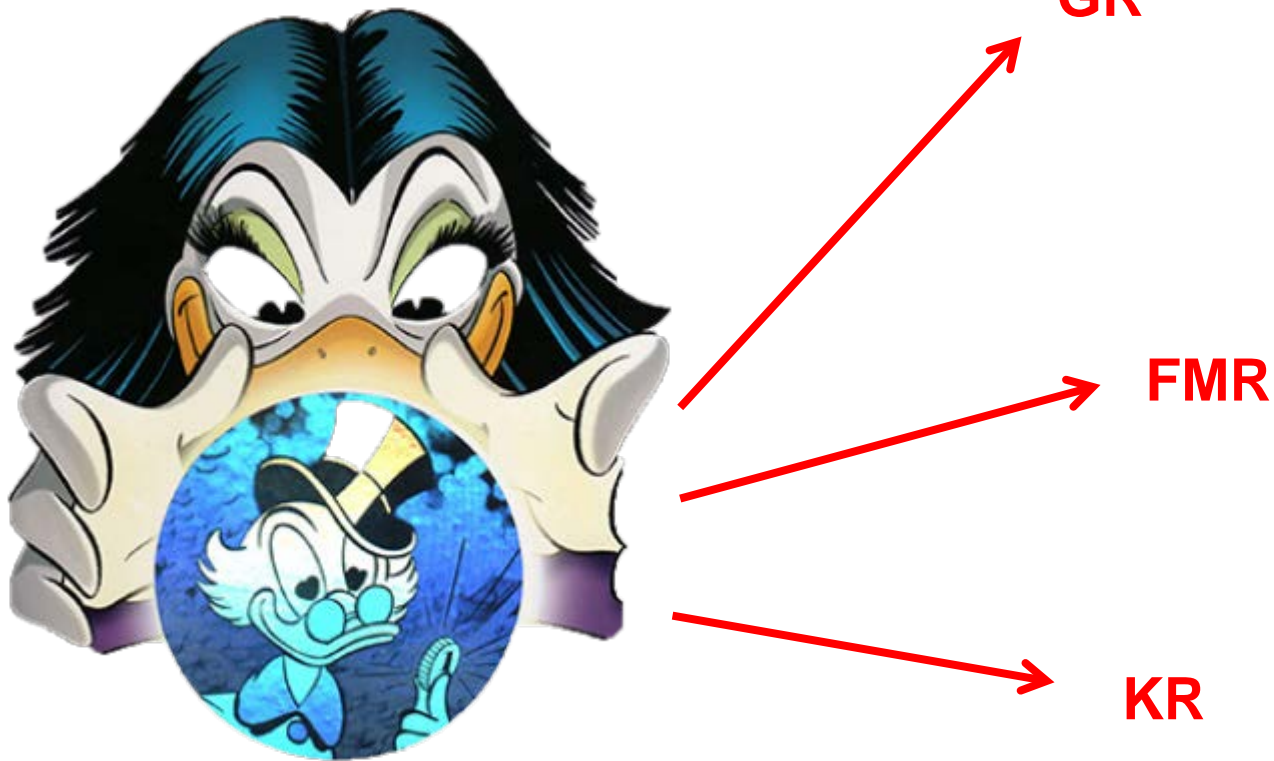
Die Revision des Firmenrechts trat am 1. Juli 2016 in Kraft, wodurch die *Firmenbildung vereinheitlicht* wurde für alle Gesellschaften (hingegen nicht für die EU); die sog. Personenfirmen sind freiwillig (auch bei KIG/KmG, anders bei den EU), doch der Hinweis auf die Rechtsform der Gesellschaft ist obligatorisch; alle Firmen gelten nunmehr für die *ganze Schweiz*.

➤ **SchKG-Revision(en)**

(i) *Unternehmenssanierungen*: Neuregelungen für Unternehmen traten am 1. Januar 2014 in Kraft (z.B. betreffend Nachlassstundung und Nachlassvertrag) und haben sich in der Praxis ohne weiteres bewährt; (ii) eine *punktueller Revision* des SchKG trat kürzlich am 1. Januar 2019 in Kraft (Ziel u.a. Erschwerung «missbräuchlicher» Betreibungen).

III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Zukunft des (Wirtschafts-)Rechts



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Verjährungsrecht

➤ «Zeit ist Geld»: Zeitablauf verhindert Ansprüche

Das *Verjährungsrecht* war – im Rahmen des OR – schon seit langem «überarbeitungsreif», u.a. wegen neuen bzw. neuartigen Problemen (Beispiel: Asbest-Opfer); das neue Verjährungsrecht wird nunmehr am *1. Januar 2020* in Kraft treten.

➤ Grundsatz: allgemeine Verlängerung der Verjährungsfristen

(i) *Delikte*: Verlängerungen von 1 auf 3 Jahre (relative Frist) sowie von 10 auf 20 Jahre (absolute Frist – sofern i.c. eine Körperverletzung oder Tötung vorliegt); (ii) *ungerechtfertigte Bereicherungen*: Verlängerung von 1 auf 3 Jahre; (iii) *Verträge*: Verlängerung von 10 auf 20 Jahre (sofern i.c. eine Körperverletzung oder Tötung gegeben ist – Vorsicht: neu besteht auch vertragsrechtlich eine relative Verjährungsfrist, notabene 3 Jahre).

III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Datenschutz- und Urheberrecht

➤ **Datenschutzrecht**

DSG-Revision/Botschaft vom 15. September 2017; Status: Erstrat NR, Herbstsession 2019; Inhalt: Annäherung an das «*Internet-Zeitalter*» (erhöhte Transparenzen etc.) sowie *Anpassung an das EU-Recht* («EU Äquivalenz» als mögliches Damoklesschwert).

➤ **Urheberrecht**

URG-Revision/Botschaft vom 22. November 2017; Status: Beratungen im Bundesparlament laufen; Inhalt: v.a. *Bekämpfung der «Piraterie»* und Anpassungen an *Digitalisierung*; zudem wurden «Vertrag von Peking» sowie «Vertrag von Marrakesch» genehmigt, Referendumsfrist für beide multilateralen Staatsverträge läuft bis am 10. Oktober 2019.

III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Erbrecht

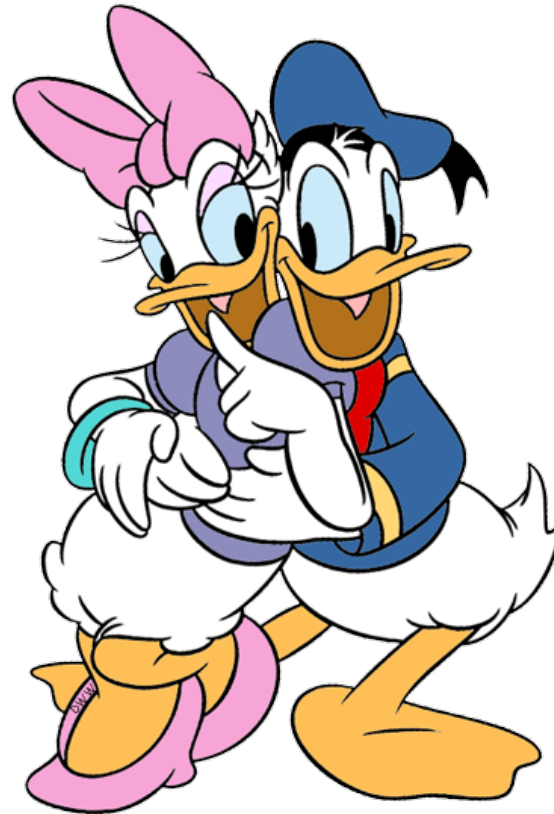
➤ **Erbrechtsrevision im Allgemeinen**

Botschaft vom 29. August 2018; Stand: parlamentarische Beratungen; Themen: Verstärkung der *Verfüugungsmöglichkeiten der Erblasser* (Stichwort: Pflichtteile), notabene unter dem Eindruck der neuen gesellschaftlichen Realitäten, etwa bei «Patchwork»-Familien.

➤ **«Unternehmenserbrecht» im Besonderen**

Vernehmlassung eines Vorentwurf : 10. April – 30. August 2019; Zentralthema: *Erleichterung der erbrechtlichen Unternehmensnachfolge* (v.a. Erhaltung der Unternehmung als «Ganzes»).

III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Gleichstellungs- und Arbeitsrecht

➤ **Zeitalter von «Me Too»**

Der Arbeitsplatz kann ein «Ort der Begegnung» oder ein «Tatort» sein; u.a. das Arbeitsrecht sowie das Strafrecht enthalten seit längerer Zeit auch Regelungen zu *sexuellen Belästigungen*.

➤ **Neuregelung im Gleichstellungsgesetz**

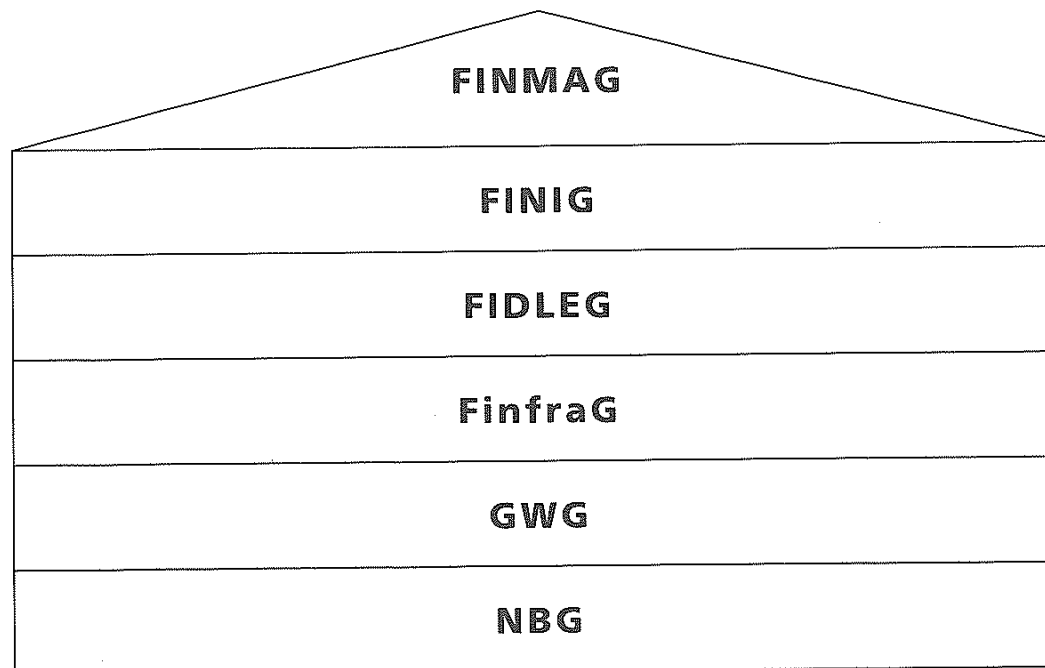
Neuerung vom 7. April 2019: ungenutzter Ablauf der Referendumsfrist – (i) sog. *betriebsinterne Lohnvergleichsanalyse* notwendig für Arbeitgeber, «die am Anfang eines Jahres 100 oder mehr» Arbeitnehmer beschäftigen (vgl. neu Art. 13a Abs. 1 GlG); (ii) *Wiederholung* alle 4 Jahre; (iii) *Überprüfung* durch Revisionsunternehmen in formeller Hinsicht.

III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Finanzmarktrecht: «Neue Finanzmarktarchitektur»



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

Finanzmarktrecht und FIDLEG/FINIG



III. Überblick zu ausgewählten Entwicklungen

FIDLEG und FINIG

➤ **Neue Erlasse**

Das Finanzdienstleistungsgesetz (FIDLEG) und das Finanzinstitutsgesetz (FINIG) treten am 1. Januar 2020 in Kraft und vervollständigen das «Kleeblatt» (FINMAG und FinfraG).

➤ **Neuregelungen**

Spezifische Regulierung der UVV (v.a. eine spezifische Aufsicht), notabene meist KMU in der Finanzbranche, was deren wirtschaftliche Zukunft ev. in Frage stellen könnte; insbesondere auch wichtig für *Banken* und *Bankkunden*.

IV. Aktienrecht+

Schweizerisches Gesellschaftsrecht: «Quo Vadis»?



IV. Aktienrecht+

Überblick

➤ Allgemeine Hinweise

Anfangs 2019: 218'026 AG; überwiegende Mehrheit sind *KMU*, und es gibt Vielzahl von Familienunternehmen; das Aktienrecht war – bis anhin – typisches sog. *Organisationsrecht*, notabene *primär dispositiv ausgestaltet*, allerdings scheint sich beides zu ändern.

➤ Langzeitrevision

Die jüngste «grosse Aktienrechtsrevision» wurde *schon 2005 initiiert*, notabene unter BR Blocher (seither: BR Widmer-Schlumpf, BR Sommaruga und BR Keller-Sutter) – wie/wann endet Revision?

➤ Aktualität (und Popularität)

Einflussnahme auf Aktienrecht mittels *Eidgenössischen Volksinitiativen*: (i) «*Abzocker*»-Initiative erfolgreich (wodurch die «grosse Aktienrechtsrevision» verzögert wird); hohe Erfolgschance hat nunmehr die (ii) *Konzernverantwortungsinitiative*; ohne Erfolg war indes die (iii) «*1:12-Initiative*».

IV. Aktienrecht+

Neuer Anlauf zur «grossen Aktienrechtsrevision»

Obligationenrecht

Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht) Vorentwurf

Änderung vom ...

Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
nach Einsicht in die Botschaft des Bundesrats vom ...¹,
beschliesst:

I

1. Der sechszwanzigste Titels des Obligationenrechts² wird wie folgt geändert:

Ersatz von Ausdrücken

1. Das Wort «Richters» wird durch «Gerichts» ersetzt in den Artikeln 545 Absatz 1 Ziffer 7, 565 Absatz 2, 574 Absatz 3, 577 Randtitel und Text, 579 Absatz 2, 580 Absatz 2, 583 Absatz 2, 585 Absatz 3, 601 Absatz 2, 685b Absatz 5, 706 Absatz 1, 706a Absatz 2, 731b Absatz 1–3, 740 Absatz 4, 741 Absatz 2, 743 Absatz 2, 846 Absatz 3, 881 Absatz 3, 890 Absatz 2, 891 Absatz 1, 904 Absatz 3, 918 Absatz 2 und 924 Absatz 2.
2. Das Wort «Reinertrag» wird durch «Bilanzgewinn» ersetzt in den Artikeln 859 Absätze 1–3, inkl. Randtitel, 860 Absatz 1, 861 Absätze 1 und 3, inkl. Randtitel und 863 Absätze 1 und 3.
3. Betrifft nur den französischen Text

Art. 620

A. Begriff

¹ Die Aktiengesellschaft ist eine Kapitalgesellschaft, an der eine oder mehrere Personen, Handelsgesellschaften oder Rechtsgemeinschaften beteiligt sind. Ihr Aktienkapital ist in den Statuten festgelegt. Für ihre Verbindlichkeiten haftet nur das Gesellschaftsvermögen.

¹ BBl ...
² SR 220

XX.XXX

Erläuternder Bericht zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht)

Vom ...

Übersicht

Der Vorentwurf verfolgt das Ziel, die per 1. Januar 2014 in Kraft gesetzte Verordnung gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften in die Bundesgesetze zu überführen und die Corporate Governance, auch bei nicht börsenkotierten Gesellschaften, zu verbessern. Die Gründungs- und Kapitalbestimmungen sollen flexibler ausgestaltet und das Aktien- auf das neue Rechnungslegungsrecht abgestimmt werden. Weiter enthält der Vorentwurf einen Vorschlag für die Regelung der Transparenz bei wirtschaftlich bedeutenden, in der Rohstoffförderung tätigen Unternehmen.

Ausgangslage

Am 21. Dezember 2007 hat der Bundesrat die Botschaft und den Entwurf zur Revision des Aktien- und Rechnungslegungsrechts verabschiedet. Im Vordergrund standen die Verbesserung der Corporate Governance, die Erweiterung des Spielraums der Gesellschaften bei der Gestaltung ihrer Kapitalstrukturen und ein neues Rechnungslegungsrecht. Darüber hinaus sollte die Generalversammlung modernisiert werden.

Die nur zwei Monate später eingereichte Volksinitiative «gegen die Abzockerei» veränderte den weiteren Verlauf der Gesetzgebungsarbeiten deutlich und es folgte ein mehrjähriger politischer Hindernislauf. Aufgrund der von Volk und Ständen im März 2013 sehr deutlich angenommenen Volksinitiative wurde Artikel 95 der Bundesverfassung (BV) mit einem Absatz 3 ergänzt. Es sollen die Rechte der Aktionärinnen und Aktionäre von Gesellschaften mit börsenkotierten Aktien gestärkt, bestimmte Arten von Vergütungen verboten, eine Stimm- und Offenlegungspflicht für Pensionskassen und neue Strafbestimmungen eingeführt werden. Gestützt auf den ebenfalls neuen Artikel 197 Ziffer 10 BV hat der Bundesrat die Verordnung vom 20. November 2013 gegen übermässige Vergütungen bei börsenkotierten Aktiengesellschaften (VegüV) verabschiedet. Dadurch hat er die verfassungsmässigen Vorgaben bis zum Inkrafttreten der formell-gesetzlichen Bestimmungen umgesetzt.

In der Sommersession 2013 wies das Parlament die Botschaft und den Entwurf 2007 an den Bundesrat zurück.

IV. Aktienrecht+

Wo stehen wir im Jahr 2019?

➤ **Vergangenheit des Schweizer Aktienrechts**

19. Jahrhundert: *kantonale* Aktienrechte; *Bundesebene*: (i) 1883 + (ii) 1937 + (iii) 1993 + (iv) 20xx; die «grossen Aktienrechtsrevisionen» wurden durch «*kleine Aktienrechtsrevisionen*» abgelöst bzw. ergänzt (z.B. Senkung des Mindestnennwerts der Aktien oder Meldepflicht für Aktionäre).

➤ **Gegenwart**

Das aktuelle Aktienrecht erscheint als «*Recht für AG*» *zersplittert*; beispielsweise findet es sich nicht mehr allein im OR, sondern in einer Vielzahl von Spezialerlassen (FusG, FinfraG/Übernahmerecht, KAG etc.), d.h. es liegt eine «*Dekodifikation*» vor.

➤ **Zukunft der «grossen Aktienrechtsrevision»**

Vision: Aktienrecht als «*Lex specialis*»? Die «*grosse Aktienrechtsrevision*» wird nach wie vor – mit zahlreichen offenen Punkten – im *Bundesparlament debattiert*; je nach Ergebnis (Stichwort: «*Überregulierung*») muss mit einem Referendum gerechnet werden.

IV. Aktienrecht+

Paradigmenwechsel?

➤ **«Stakeholder» statt «Shareholder»**

Debatte in USA: zunehmende *Kapitalismuskritik* – u.a. Präsidentenwahlkampf 2020, aber ebenfalls bei «Business Roundtable»; verstärkte politische «Ethik-Debatte».

➤ **Corporate Social Responsibility (CSR)**

Braucht es eine Relativierung des *Prinzips* «*The business of business is business*»? Wie stark ist Heuchelei, wie wichtig ist PR, wie bedeutsam sind Einflüsse von Politik/Medien?

➤ **Gesellschaftspolitik im Gesellschaftsrecht?**

Entwurf BR Sommaruga: (i) «Genderthematik» in VR/GL (noch nicht bei KMU) und (ii) Transparenz bei Rohstoffunternehmen; Thema: (iii) Menschenrechte und (iv) Umweltschutz bei Konzernverantwortungsinitiative; früher: (v) Regelung von «Söldnerunternehmen».

IV. Aktienrecht+

Ausgewählte Aspekte

➤ Inhaberaktien

Ehemals völlige Anonymität; seit 2015 besteht eine Meldepflicht für Inhaberaktien bzw. Inhaberaktionäre, so dass die Anonymität relativiert wird; *Abschaffung der Inhaberaktien bei privaten AG* (Referendumsfrist: 10. Oktober 2019), Übergangsfrist: 18 Monate.

➤ Finanzierungsthemen


Ein «Swiss Finish» wäre das sog. *Kapitalband*, bei dem jedoch nicht klar ist, ob es eingeführt werden soll oder nicht; es soll – wie bei GmbH – ebenfalls eine *Voll-Liberierung bei Namenaktien* vorgesehen werden, ebenso: *Zwischendividende*.


➤ Weitere Stichworte

(i) Verbesserung der Corporate Governance (Beispiel: Verstärkung der Aktionärsrechte); (ii) Umsetzung der «Abzocker»-Initiative auf Gesetzesesebene (statt VegüV); (iii) «Geschlechter-Quote» in VR/GL bei Publikumsgesellschaften; (iv) Offenlegungen von Zahlungen bei Rohstoffunternehmen; (v) Digitalisierung der GV (z.B. «Internet-GV»)

IV. Aktienrecht+

Verführerische Konzernverantwortungsinitiative...

 Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun Svizra



**Bundesbeschluss
über die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle
Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»** *Entwurf*

VOM ...

*Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
gestützt auf Artikel 139 Absatz 5 der Bundesverfassung¹,
nach Prüfung der am 10. Oktober 2016 eingereichten Volksinitiative
«Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»,
nach Einsicht in die Botschaft des Bundesrates vom 15. September 2017,
beschliesst:*

Art. 1
¹ Die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von
Mensch und Umwelt» vom 10. Oktober 2016 ist gültig und wird Volk und Ständen
zur Abstimmung unterbreitet.
² Sie lautet:


Die Bundesverfassung wird wie folgt geändert:


Art. 101a Verantwortung von Unternehmen
¹ Der Bund trifft Massnahmen zur Stärkung der Respektierung der Menschenrechte
und der Umwelt durch die Wirtschaft.
² Das Gesetz regelt die Pflichten der Unternehmen mit satzungsmässigem Sitz,
Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in der Schweiz nach folgenden Grund-
sätzen:

a. Die Unternehmen haben auch im Ausland die international anerkannten
Menschenrechte sowie die internationalen Umweltstandards zu respektieren;
sie haben dafür zu sorgen, dass die international anerkannten Menschenrechte
und die internationalen Umweltstandards auch von den durch sie kontrollierten
Unternehmen respektiert werden; ob ein Unternehmen ein anderes

¹ SR 101
² BBl 2016 8107
³ BBl 2017 6335

2017-1142 6379

 Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun Svizra



**Botschaft
zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle
Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»**

vom 15. September 2017

17.060

*Sehr geehrter Herr Nationalratspräsident
Sehr geehrter Herr Ständeratspräsident
Sehr geehrte Damen und Herren*

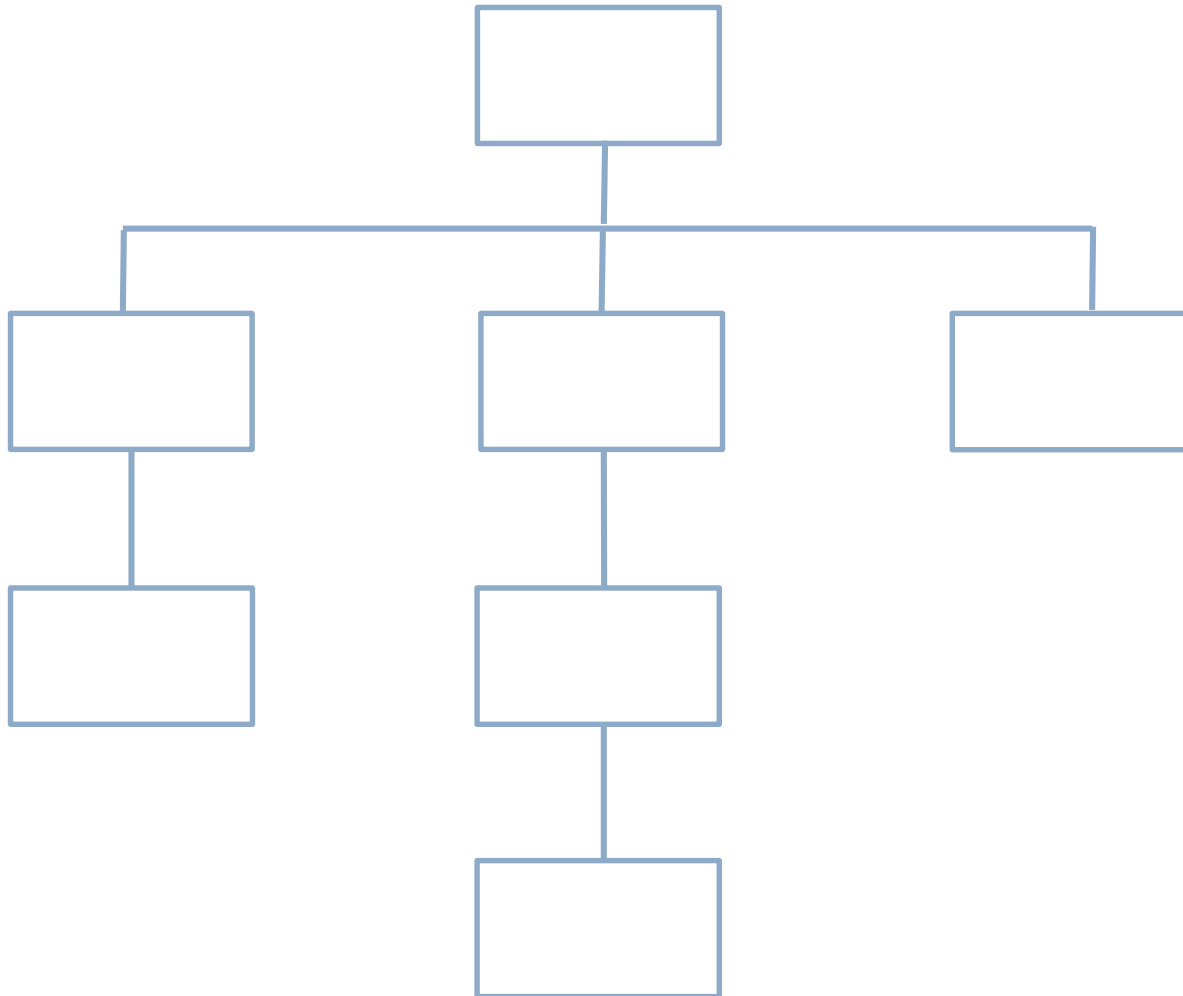
Mit dieser Botschaft beantragen wir Ihnen, die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» Volk und Ständen zur Abstimmung zu unterbreiten mit der Empfehlung, die Initiative abzulehnen.

Wir versichern Sie, sehr geehrter Herr Nationalratspräsident, sehr geehrter Herr Ständeratspräsident, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

15. September 2017

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates
Die Bundespräsidentin: Doris Leuthard
Der Bundeskanzler: Walter Thurnherr

2017-1107 6335



IV. Aktienrecht+

Was will die Konzernverantwortungsinitiative?

➤ **Status quo**

Die Konzernverantwortungsinitiative ist im «Volk» und in den Medien *äusserst populär* (und wird von vielen NGOs und religiösen Organisationen unterstützt); ambivalente Wirtschaft, v.a. Economiesuisse und SwissHoldings; *unklare Situation* im Bundesparlament und im Bundesrat («Gegenvorschlag», direkt oder indirekt – oder wie oder was?).

➤ **Verhaltenspflichten der «Mütter»**

Die «Töchter im Ausland» müssen *Umweltschutz* und *Menschenrechte* «vor Ort» wahren, und die «Mütter in der Schweiz» haben dies sicherzustellen; betroffen sind aber auch die *Lieferanten*, die diese Standards einhalten bzw. beachten müssen.

➤ **Konzernhaftungen für «Töchter»**

Art. 101a Abs. 2 lit. c E-BV: «Die Unternehmen haften auch für den Schaden, den durch sie kontrollierte Unternehmen aufgrund der Verletzung von international anerkannten Menschenrechten oder internationalen Umweltstandards in Ausübung ihrer geschäftlichen Verrichtung verursacht haben»; konkret bräuchte es dann eine *legislative Umsetzung*.

Gääääh – ich komme zum Schluss...



© picture-alliance / KPA-Horizont & Belegat

V. Schlussbemerkungen

a) These 1

Im Wirtschaftsrecht wurde in den letzten Jahren ein eigentliches sog. *KMU-Statut* geschaffen (Beispiele: Rechnungslegungsrecht, Revisionsrecht/«Opting out», FusG mit Erleichterungen für KMU sowie GmbH-Recht im Allgemeinen); die *KMU* fallen aber immer wieder «aus dem Blick» der Politik (und der Medien) – die Publikumsgesellschaften stehen indessen legislativ im Vordergrund, was für KMU zu *Überregulierungen* führen kann.

b) These 2

Die (wirtschaftsrechtlichen) Regulierungen und *Anforderungen* nehmen weiter zu, wodurch in erster Linie die KMU – ohne Rechtsdienste und Compliance Abteilungen – faktisch benachteiligt werden; es sollte in der Wirtschaft wieder vermehrt die *Eigenverantwortlichkeit* betont werden.

c) These 3

Das Wirtschaftsrecht im Allgemeinen und das Gesellschaftsrecht im Besonderen versuchen, *gesellschaftspolitische* Themen einzubringen (Menschenrechte, Ökologie, Diversität und Gender, «Gerechtigkeit» etc.), was in erster Linie zum *Anwachsen der Beratungsindustrie* führt, ohne eigentlichen Mehrwert – tatsächlich wird damit in erster Linie die Rechtssicherheit in Frage gestellt; merke: es gibt *keine Wirtschafts(rechts-)ethik* in der Schweiz.

V. Schlussbemerkungen



Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit..!

Peter V. Kunz

Universität Bern
Institut für Wirtschaftsrecht
Schanzeneckstrasse 1
CH-3001 Bern
Tel.: 031 / 631 55 88

kunz@iwr.unibe.ch

www.iwr.unibe.ch

